

# ELS DRETS ESTATUTARIS A LA SENTÈNCIA 31/2010, DE 28 DE JUNY, SOBRE LA REFORMA DE L'ESTATUT D'AUTONOMIA DE CATALUNYA

**Marc Carrillo**

Catedràtic de Dret Constitucional de la Universitat Pompeu Fabra

SUMARI: 1. Una qüestió prèvia: la constitucionalitat dels drets estatutaris. 2. La STC 247/2007, sobre la reforma de l'Estatut de la Comunitat Valenciana: els drets estatutaris no són drets subjectius, sinó mandats als poders públics autonòmics. 3. La STC 31/2010, sobre la reforma de l'Estatut d'autonomia de Catalunya. 3.1. Els drets estatutaris: continuïtat i canvis de criteri interpretatiu respecte de la STC 247/2007. 3.2. Les garanties dels drets: el cas del dictamen vinculant del Consell de Garanties Estatutàries i les competències del Síndic de Greuges. 3.3. Les previsions sobre garanties jurisdiccionals. 4. Referències bibliogràfiques.

---

La STC 31/2010, de 28 de juny, que després de gairebé quatre anys va resoldre el recurs d'inconstitucionalitat presentat per un grup de diputats del Partit Popular contra l'Estatut d'autonomia de Catalunya de 2006, ha interpretat que no era inconstitucional la previsió de drets estatutaris, incorporada a la norma institucional bàsica. Tanmateix, ha declarat la inconstitucionalitat parcial de dos preceptes relatius a les garanties no jurisdiccionals que l'Estatut recollia: el caràcter vinculant del dictamen emès pel Consell de Garanties Estatutàries sobre els projectes i les proposicions de llei que desenvolupessin o afectessin drets reconeguts per l'Estatut (article 76.4 EAC) i l'exclusivitat atribuïda al Síndic de Greuges per exercir la funció de supervisar l'activitat de l'Administració de la Generalitat i l'Administració

local (article 78.2 EAC). Així mateix, en els preceptes afectats per una decisió interpretativa sobre el títol I relatiu als drets, deures i principis rectors, el Tribunal Constitucional (TC) s'ha pronunciat en aquest sentit sobre el capítol III referit als drets lingüístics (articles 33.5, 34, 35.1 i 2, i 50.5), tema aquest últim que serà tractat específicament en un altre article d'aquest número especial de la *Revista*.

Per bé que el TC no ha refusat l'opció del legislador estatutari d'incorporar un títol que reconeix principis i drets estatutaris, l'argumentació emprada obliga, sens dubte, a una reflexió sobre el seu contingut. Des de l'inici del procés protagonitzat per les darreres reformes estatutàries que s'iniciaren amb l'Estatut de la Comunitat Valenciana, la qüestió de la constitucionalitat de la previsió estatutària va ocupar la doctrina.<sup>1</sup> Posteriorment, el TC en la seva STC 247/2007 referida a l'Estatut valencià es va pronunciar sobre el tema i ara, amb motiu del nou Estatut català de 2006 ho ha tornat a fer a la STC 31/2010, modificant alguns dels seus pressupòsits dogmàtics. Sobre aquestes tres qüestions versa aquest article.

## **1. Una qüestió prèvia: la constitucionalitat dels drets estatutaris**

Els arguments que permeten sostenir la defensa de la constitucionalitat de les previsions estatutàries en matèria de drets es fonamenten, en primer lloc, en el fet que l'Estatut d'autonomia, com a norma institucional bàsica, no és únicament una llei orgànica; en segon lloc, que la reserva d'Estatut de l'article 147.2 CE no és un àmbit material homogeni; i, finalment, que el reconeixement dels drets i principis estatutaris és expressió del seu valor jurídic complementari als ja reconeguts pel títol I de la CE i també una derivació de les competències que la comunitat autònoma ha assumit.

a) El punt de partida és la singularitat material de l'Estatut d'autonomia respecte de la llei orgànica. Per prescripció constitucional, la norma institucional bàsica de les comunitats autònomes (CA) és una llei orgànica. I "[...] són lleis orgàniques les que aprovin els Estatuts

1. Vegeu, entre d'altres: Díez-Picazo (2006), p. 63-75; García Torres (2006), p. 57-74; Ferreres Comella, Biglino Campos i Carrillo (2006); Martín-Retortillo Baquer (2006), p. 1-4; Català i Bas (2005), p. 181-204; Caamaño Domínguez (2007), p. 33-46; Carrillo (2007) p. 49-71.

d'autonomia (article 81.1. CE)". Però aquesta condició formal no pot obviar la naturalesa jurídica de l'Estatut, que dista notòriament de la que és pròpia de les lleis orgàniques. Les raons són diverses i plurals, i estan relacionades amb la iniciativa legislativa per aprovar-lo, el contingut de la norma institucional bàsica, la rigidesa en el seu procediment de revisió i, especialment, la substantivitat pròpia de l'Estatut, que el fa ser expressió funcional de la concurrència legisladora de dos òrgans legislatius. Aquestes raons haurien de ser suficients per evitar la identificació jurídica entre l'Estatut com a norma institucional bàsica que regula l'autogovern de la comunitat autònoma i l'instrument normatiu formal que l'aprova, que és la llei orgànica, a la qual es refereix la CE. Perquè si aquesta identificació es mantingués en tots els seus termes i la relació jurídica existent entre l'Estatut i les lleis estatals es construís únicament segons el criteri de la competència,<sup>2</sup> el debat sobre la constitucionalitat del títol estatutari sobre drets, deures i principis, perdria sentit. Sobretot, perquè aquesta posició sosté que el contingut preceptiu dels estatuts previst a l'article 147.2 CE és l'únic possible.

Però l'Estatut d'autonomia és una norma que, amb la Constitució i sota la preeminència d'aquesta, forma part del bloc de la constitucionalitat, que alhora és criteri de validesa de les lleis, qualsevol que sigui la naturalesa, ja siguin estatals o autonòmiques. En la seva elaboració i aprovació, concorren dues voluntats: la del Parlament de la comunitat autònoma i la de les Corts Generals, i –a més– en les CA que van accedir a l'autogovern per la via de la disposició transitòria segona o l'article 151.1 CE, el resultat de la colegislació autonòmica i estatal és sotmès a referèndum preceptiu del poble de la comunitat autònoma. El resultat d'aquest procés adopta la forma de llei orgànica. Ara bé, en coincidir en l'Estatut com a norma jurídica la condició de coparticipant en la determinació del criteri de validesa de les lleis i ser –materialment– la cristallització normativa de dues potestats legislatives, en un procés que té el caràcter d'acord o pacte (o de norma *paccionada*)<sup>3</sup> entre institucions estatals i autonòmiques, l'Estatut

2. D'acord amb el criteri de competència, és la posició sostinguda, entre altres autors, per Aguado Renedo (1996).

3. La concepció de l'Estatut com a resultat d'un pacte fou sostinguda a la STC 247/2007: "La tercera característica de los Estatutos de Autonomía es, asimismo, consecuencia del carácter paccionado de su procedimiento de elaboración y, sobre todo, de reforma" (FJ 6). Tanmateix, aquesta interpretació ha desaparegut en la STC 31/2010.

presenta una relació de jerarquia respecte a la llei orgànica en l'àmbit de les competències que, d'acord amb la CE, ha establert per a la comunitat autònoma.

La reserva de competència que és resistent a determinades lleis i la condició de norma, resultat de la concurrència legislativa de dos òrgans legislatius, són les dues raons essencials que permeten sostenir la relació de jerarquia de l'Estatut respecte de les lleis estatals (llevat de les que són reserva de llei orgànica) i les autonòmiques. Per tant, des d'aquesta relació de jerarquia, el contingut de l'Estatut no ha de quedar restringit a la regulació dels aspectes autoorganitzatius i a la fixació de les competències que concreten l'autogovern de la comunitat autònoma de l'article 147.2 CE.

b) Un segon argument ve determinat pel fet que la reserva d'Estatut no és homogènia. El contingut de l'Estatut pot ser divers. Tot i que la Constitució estableix un mínim imprescindible i necessari (article 147.2 CE) per a la configuració institucional de l'autonomia política, això no comporta –a *radice*– l'exclusió d'un altre contingut possible, a fi d'atribuir més significat a l'exercici de l'autogovern i de concretar l'abast de l'autonomia política que l'Estatut institucionalitza. S'entén per *autogovern* la determinació dels objectius de les competències prèviament assumides que suposen la inclusió de fórmules d'impuls a l'acció dels poders públics, per a la consecució i el manteniment dels objectius esmentats i l'establiment de límits a la seva activitat. Així ho recorda el TC quan estableix que el principi d'autonomia reconegut per l'article 2 de la CE comporta "[...] no ya que una Comunidad Autónoma pueda asumir competencias sobre la materia reservada, sino también que pueda orientar su autogobierno en razón de una política propia acerca de ella».<sup>4</sup>

Els estatuts han de tenir un contingut necessari que ve preceptivament imposat per la CE, norma de la qual deriven (articles 147.2 i 69.5, aquest últim relatiu al procediment de designació dels senadors autonòmics). Poden tenir també un contingut addicional, la concreció del qual depèn de la lliure disposició del legislador d'incorporar determinades competències, sempre que el contingut esmentat presenti una relació de connexió suficient amb el contingut exigít per la

4. STC 35/1982, de 14 de juny, FJ 2.

CE: llengua pròpia (article 3.2); símbols (article 4.2); règim de finançament i tributari (article 133.2 i 156.2); cooperació amb d'altres CA (article 145); demarcacions judicials (article 152.1) i circumscripcions territorials pròpies (article 152.1). I, finalment, els estatuts poden disposar d'un contingut possible, en la mesura que la seva inclusió sigui una definició més precisa del contingut del dret a l'autonomia, o una modulació més concreta del que inicialment preveu l'abast del contingut necessari que els estatuts han de tenir.

I és en aquest àmbit del contingut estatutari on els drets estatutaris poden ser encabits, sempre que es compleixin tres condicions: que vinculin els poders públics de la comunitat autònoma;<sup>5</sup> que no comportin alteració del règim de distribució de competències ni la creació de títols competencials nous o la modificació dels existents; i que cap dels drets reconeguts puguin ser aplicats o interpretats de tal manera que es redueixin o limitin els drets fonamentals reconeguts a la CE i als tractats i convenis internacionals signats per Espanya.<sup>6</sup> En el compliment d'aquests requisits rau la legitimitat constitucional de la incorporació del títol de drets, deures i principis, que poden ser inclosos sense incórrer en el risc d'ampliar la reserva material d'Estatut amb una interpretació extensiva.<sup>7</sup>

D'una altra banda, en defensa dels drets estatutaris com a contingut constitucionalment possible, cal rebutjar la posició segons la qual aquesta opció del legislador de l'Estatut presenta vicis d'inconstitucionalitat, perquè lesiona el contingut dels articles 139.1 i 149.1.1a CE. En el primer cas, es tracta d'un principi d'integració constitucional pel qual s'estableix que "tots els espanyols tenen els mateixos drets i obligacions en qualsevol part del territori de l'Estat". No hauria de ser argument per justificar un retret d'inadequació a la Constitució de l'opció estatutària, si ens atenim als elements de salvaguarda de la igualtat essencial que els estatuts estableixen (per exemple, l'article 37.4 ECA). En efecte, per garantir que les previsions contingudes en els drets estatutaris no infringeixen l'ordenació constitucional, hauria de

5. En aquests termes s'expressen els estatuts de: la Comunitat Valenciana (article 11.2); Catalunya (article 37.1); les Illes Balears (article 13.2); Andalusia (article 38) i Aragó (article 6.2).

6. Així es troben previsions d'aquest tenor als estatuts de Catalunya (article 37.4); les Illes Balears (article 13.3); Andalusia (article 13) i Aragó (article 6.3).

7. Sobre el perill de caure en el risc de desnaturalitzar la reserva d'estatut, amb el contingut possible, vegeu: Cascajo (2010) p. 146.

resultar suficient que –com s'assenyalava *supra*– cap d'aquestes disposicions no pot ser aplicada o interpretada de tal manera que redueixi o limiti els drets fonamentals reconeguts a la Constitució i els tractats i convenis internacionals signats per Espanya. Però és que a més aquestes previsions dels nous estatuts deriven de la jurisprudència constitucional fixada a la primera dècada d'activitat jurisdiccional del TC, per la qual es va establir en relació amb l'abast constitucional de l'article 139.1 CE que: no és una norma atributiva de competències i que es tracta d'un precepte informador de les regles constitucionals i estatutàries de distribució de competències. Així mateix, quant a la igualtat entre els espanyols en qualsevol part del territori de l'Estat, l'esmentada jurisprudència va fixar les regles interpretatives següents: els drets fonamentals, en la seva condició de factor essencial de l'ordenació jurídica, no queden afectats per l'estructura de l'Estat; la igualtat de tots els espanyols en qualsevol part del territori no pot ser entesa de forma monolítica; el principi d'igualtat no imposa que totes les CA disposin de les mateixes competències, ni menys encara que hagin d'exercir-les d'una manera o amb un contingut i uns resultats idèntics.<sup>8</sup>

L'altre precepte constitucional que es presenta com a obstacle per a la inclusió d'un títol de drets estatutaris és el que conté l'article 149.1.1a CE, que reconeix la competència exclusiva de l'Estat per a la regulació de les condicions bàsiques que garanteixin la igualtat de tots els espanyols en l'exercici dels drets i en el compliment dels deures constitucionals. Sobre el seu abast, la jurisprudència constitucional ha considerat que és una via complementària per reforçar la competència estatal, en la mesura que faculta l'Estat per regular les condicions que garanteixin la igualtat substancial dels espanyols en l'exercici dels drets constitucionals.<sup>9</sup> L'article 149.1.1 CE no pot ser identificat amb d'altres, com ara els articles 138.1 i 139.1 CE, que són límits però no títols competencials, ni tampoc amb l'article 14 CE.<sup>10</sup>

A la llum d'aquesta jurisprudència constitucional, no sembla que les CA siguin excloses del poder de regulació sobre els drets i deures fonamentals del títol I de la CE. La igualtat a la qual es refereix

8. Vegeu les STC 25/1981, de 14 de juliol, FJ 5; 37/1981, de 16 de novembre, FJ 2; 37/1987, de 26 de març, FJ 10.

9. Vegeu la STC 152/1988, de 2 de juliol, FJ 4.

10. Vegeu la molt rellevant STC 61/1997, FJ 7-a) i 8.

el títol horitzontal de l'article 149.1.1a CE és, sens dubte, intensa però no pot ser absoluta ni és sinònim d'homogeneïtat. La legitimitat per a l'exercici de potestats normatives per les CA en matèria de drets queda garantida per la CE, sense que aquesta predetermini la naturalesa de l'instrument normatiu que una comunitat autònoma hagi d'utilitzar per regular en sentit no constitutiu i en el marc de les seves competències aspectes concernents a drets. Fins ara, la via ha estat la llei autonòmica (encara que alguns estatuts de la primera generació, com el d'Andalusia i el d'Aragó, fossin més explícits sobre això), però per la mateixa raó que aquesta opció no col·lidia amb la Constitució, raó de més perquè sigui l'Estatut, en la seva condició de norma institucional bàsica de la comunitat i superior a la llei (llevat de les orgàniques), l'àmbit normatiu adequat per contenir també un títol dedicat a drets, deures i principis.

En aquest sentit, el fet que l'elevació de rang del reconeixement de drets pugui arribar a produir una rigidesa eventual, quant a la regulació posterior del règim dels drets estatutaris per part del legislador ordinari autonòmic, llevat que es donés una concreció material del seu contingut (que no és el cas de l'Estatut), no ha de suposar un motiu suficient d'inconstitucionalitat. En tot cas, sempre caldria esperar a comprovar el contingut estatutari i la seva eventual incidència en la llibertat d'opció del legislador posterior.

c) El tercer argument es fonamenta en el fet que els drets estatutaris tenen cobertura constitucional en la mesura que vinculin als poders públics de Catalunya (article 37.1 EAC), i que el seu reconeixement deriva de les competències assumides per l'Estatut i no comporta cap alteració del règim de distribució de competències ni la creació de títols competencials nous o modificació dels existents (article 37.4 EAC).

En efecte, els drets estatutaris obliguen els poders públics autonòmics. En alguns aspectes relatius als drets lingüístics, també ho fan sobre els poders de l'Estat. Però en aquest cas vinculen perquè en relació amb el règim lingüístic aplicable en les administracions públiques i als òrgans del poder judicial a Catalunya, la Generalitat i l'Estat comparteixen competències.<sup>11</sup>

11. La STC 31/2010 ha resolt la qüestió dels usos lingüístics en relació amb l'Administració de l'Estat i el poder judicial, en una decisió interpretativa que afecta l'apartat 5 de l'article 33 EAC ("dret a relacionar-se per escrit en català amb els òrgans constitucionals

Els drets estatutaris concebuts com a objectius d'actuació i límits a l'acció dels poders públics, se subjecten exclusivament a les competències que el bloc de la constitucionalitat atribueix a la Generalitat. La relació entre competències i drets estatutaris permet definir l'àmbit de l'autogovern. L'especificació dels *objectius* que es persegueixen amb aquests principis i drets, la concreció dels instruments d'*impuls* a l'acció dels poders públics autonòmics amb la finalitat de desenvolupar polítiques públiques pròpies i, finalment, l'establiment d'uns *límits* a les potestats del poder públic, són tres pilars que han de servir per donar resposta a què s'entén per *autogovern*. O el que és el mateix: disposar de poder polític propi que, en el marc del principi de la unitat de l'Estat, permeti la diversitat normativa que atribueixi sentit a l'autonomia. Que no és sobirania però sí sinònim d'exercici de la potestat legislativa, per institucionalitzar la diferència en el marc dels principis constitucionals d'integració (unitat, autonomia i solidaritat) propis de l'Estat compost. Un model d'Estat definit per l'existència de diversos centres d'imputació legislativa, tants com parts –les CA– que integren el tot. Raó per la qual no ha de resultar estrany que també les CA legislin sobre drets<sup>12</sup> i siguin els seus estatuts els que fixin, d'acord amb la CE, els patrons als quals el legislador autonòmic s'ha d'ajustar en l'exercici de la seva funció normativa. Els drets estatutaris defineixen, modulen i atribueixen especificitat a l'autogovern, però per si mateixos no l'augmenten.

---

i amb els òrgans jurisdiccionals d'àmbit estatal, d'acord amb el procediment establert per la legislació corresponent"). El TC interpreta que:

"El apartado 5 del art. 33 EAC, por su lado, sería contrario a la Constitución si el Estatuto pretendiera derivar de la cooficialidad de la lengua catalana su cualidad de medio de comunicación jurídicamente válido respecto de poderes públicos no radicados en el territorio de la Comunidad Autónoma de Catalunya. Tal condición es privativa del castellano (STC 82/1986, de 26 de junio, FJ 2). El criterio territorial relevante a los efectos de la delimitación del poder público vinculado a las consecuencias del principio inherentes a la cooficialidad de una lengua autonómica es el de la sede de la autoridad, no el del alcance territorial de su respectiva competencia [...] Sin embargo, habida cuenta de que el derecho atribuido a los ciudadanos de Catalunya lo es estrictamente de acuerdo con el procedimiento establecido por la legislación correspondiente, que como es indiscutible tratándose de los órganos a los que el precepto se refiere será siempre la legislación del Estado, el apartado 5 del art. 33 EAC admite una interpretación conforme con la Constitución..." (FJ 21).

12. El dret comparat ofereix exemples d'estats d'estructura composta en els quals els ens subestats (estats, *länder*, regions, províncies, cantons...) que els integren també reconeixen drets i principis en les seves normes institucionals pròpies (Estats Units, Confederació Helvètica, Alemanya, Argentina, Itàlia, etc.)



Cal fer avinent que quan els estatuts inclouen en el seu contingut un títol de drets, no estan creant un marc de drets fonamentals nou. Aquesta és una funció reservada a la Constitució i el seu desenvolupament competeix el legislador estatal en les condicions fixades per l'article 53.1 CE. Però la Constitució no impedeix a altres poders públics legislar i, en general, regular sobre el règim dels drets i les llibertats de manera complementària,<sup>13</sup> sempre en el marc de les seves mateixes competències. Així ha estat fins ara, encara que amb el marge de maniobra estret deixat per la Llei bàsica estatal, mitjançant el legislador autonòmic i, fins i tot, també per mitjà de les entitats locals a través de les seves ordenances. És a dir, la regulació dels drets inclou l'Estat entès en sentit ampli, és a dir, l'Estat-Comunitat.

Sent així, no hi ha d'haver impediment constitucional perquè el que fins ara ha pogut fer pacíficament el legislador autonòmic, a partir d'ara ho pugui fer també una norma de rang superior, l'Estatut d'autonomia, amb les característiques que són pròpies d'una llei institucional bàsica. És a dir, mitjançant la formulació normativa de caràcter genèric de drets, deures i principis que, sense encotillar el principi del pluralisme polític, el legislador autonòmic pugui desenvolupar les seves opcions d'acord amb el bloc de la constitucionalitat del qual forma part l'Estatut (Carrillo 2007, p. 49-71).

## **2. La STC 247/2007, sobre la reforma de l'Estatut de la Comunitat Valenciana: els drets estatutaris no són drets subjectius, sinó mandats als poders públics autonòmics**

La STC 247/2007 relativa a la reforma de l'Estatut de la Comunitat Valenciana no va refusar l'opció del legislador estatutari d'incorporar un catàleg de drets a la seva part dispositiva. Però ho va fer amb una argumentació basada en la tesi segons la qual els drets estatutaris no són drets subjectius sinó que, més enllà del *nomen* emprat per la norma estatutària, són uns mandats als poders públics autonòmics. En la seva fonamentació la sentència va obrir algunes incerteses. D'aquestes últimes, una part ha quedat esvaïda després de la

STC 31/2010, mentre que d'altres romanen. Aquesta última qüestió es tractarà en l'apartat següent.

A grans trets i acollint-se a seva doctrina anterior, el TC va interpretar que els drets constitucionals es caracteritzen per la seva justiciabilitat immediata. En aquest sentit, res no exclou que el règim jurídic dels drets constitucionals quedi vinculat a les regles de repartiment competencial i que, en conseqüència, és possible que la normativa autonòmica dictada en el marc de les seves competències incideixi en la regulació del règim jurídic dels drets. Cita com exemples les competències autonòmiques en matèria d'educació, dret d'associació, fundacions, o el dret a rebre i difondre informació (STC 341/2005, 135/2006), tot recordant que:

[...] es inherente a nuestro sistema constitucional que, como consecuencia del ejercicio por las CCAA de sus competencias exclusivas o de desarrollo legislativo, los ciudadanos residentes en los distintos territorios puedan estar sometidos a regímenes jurídicos diferenciados en las áreas materiales correspondientes a dichas competencias y, consecuentemente, tengan diferentes derechos en esas áreas (SSTC 186/1993; 46/1991; 225/1993; 284/1993, 14/1998, 233/1999, etc. (FJ 15).

Els límits a la diferenciació jurídica entre els ciutadans de les diferents CA, el TC els va fixar en: 1) la igualtat necessària a tot el territori de l'Estat del règim dels drets constitucionals en sentit estricte (articles 53.1 i 81.1 CE), i de les posicions jurídiques fonamentals (STC 25/1981, 37/1987, 319/1993, etc.); 2) la determinació pel legislador estatal de les condicions bàsiques per a l'exercici dels drets (article 149.1 CE) i en l'atribució de les competències exclusives sobre la legislació bàsica a l'Estat.

Un cop determinat l'abast que poden tenir les diferències de règim jurídic en matèria de drets, la qüestió de fons relativa a si la reserva d'Estatut que estableix l'article 147.2 CE pot incloure també com a contingut possible un títol de drets i principis estatutaris, el TC va construir una interpretació basada en una diferenciació de drets estatutaris singular: d'una banda, uns drets vinculats a la regulació estatutària de les institucions pròpies de les CA (drets institucionals) i, d'una altra, els drets relacionats amb les competències assumides per l'Estatut (drets competencials).

Doncs bé, en relació amb les previsions no incloses a l'article 147.2 CE, però contingudes als estatuts i referides a aspectes institucionals de les CA, fins i tot a drets fonamentals, relacionats –per exemple– amb la participació política, les prerrogatives parlamentàries (23.2 CE), la cooficialitat lingüística, la designació de senadors o el sistema de representació proporcional de les assemblees de les CA, el TC va reconèixer que de la regulació que realitzin els estatuts d'autonomia es poden desprendre, de manera immediata, veritables drets públics subjectius.

Però una qüestió diferent és el supòsit que ofereix el contingut de l'article 147.2 CE. Aquí és on el TC introduí la controvertida distinció, en diferenciar dos elements especialment significatius per al judici de constitucionalitat: d'una banda, la denominació, organització i seu de les institucions pròpies (l'àmbit institucional); i d'una altra, les competències assumides dins del marc de la CE (l'àmbit competencial). Respecte del primer àmbit, és clar que la capacitat que la CE reconeix als estatuts per ordenar l'organització i el funcionament de les cambres legislatives dins del marc constitucional té efectes en els ciutadans, i genera la possible existència de veritables drets subjectius. Una cosa semblant cal sostenir respecte dels drets de participació i accés als càrrecs públics. Però el criteri canvia quan el judici de constitucionalitat es projecta sobre el contingut estatutari destinat a l'atribució de les competències autonòmiques. Sobre aquest particular, el TC sostingué que res no impedeix que l'Estatut

[...] al atribuir competencias que han de ejercer los poderes públicos autonómicos, les impongan, de modo directo, criterios o directrices para su ejercicio o que lo hagan, de modo indirecto, mediante la formalización de enunciados o declaraciones de derechos a favor de particulares. Se trata en ambos casos, de mandatos al legislador y restantes poderes públicos autonómicos, imponiéndoles prescripciones que son vinculantes para los mismos con independencia de la veste de que se revistan.

I continuava subratllant que:

[...] lo relevante es que dichos mandatos deberán estar conectados con una materia atribuida como competencia por el Estatu-

to y que, aunque vinculen efectivamente a los poderes públicos de la Comunidad Autónoma, necesitarán para adquirir plena eficacia del ejercicio por el legislador autonómico de la competencia normativa que les es propia, de manera que el principio o derecho enunciado carecerá de justiciabilidad hasta que se concrete, efectivamente, su régimen jurídico, pues sólo entonces se configurarán los consiguientes derechos subjetivos de los ciudadanos [...] (FJ 15).

Per tant, en l'àmbit de la determinació de llurs competències, els estatuts d'autonomia no poden establir per ells mateixos drets subjectius en sentit estricte, sinó directrius, objectius o mandats als poders públics autonòmics. Qualsevol que sigui la literalitat amb què s'expressin, aquestes prescripcions estatutàries s'hauran d'entendre com a mandats als poders públics autonòmics, sense generar per elles mateixes drets subjectius.

Per tant, el TC accepta que el legislador ordinari de les CA pugui regular determinats principis o enunciats que atribueixin veraders drets subjectius als ciutadans corresponents. Però resulta difícil compartir la lògica de la distinció que incorpora al seu raonament, entre els drets subjectius relacionats amb l'organització institucional de les CA i els principis (que no drets subjectius), vinculats a les competències. Perquè en ambdós casos hi ha mandats i, a la vegada, s'estableixen límits a l'acció del legislador. Per tant, si es reconeix que el legislador autonòmic pot atribuir drets subjectius, no hi ha raó suficient –en tot cas, el TC no la justifica– perquè l'Estatut, que és norma integrant del bloc de la constitucionalitat i de rang superior a la llei autonòmica, no pugui preveure –amb els límits constitucionals dels articles 81.1 i 149.1.1 CE– drets subjectius que després hauran de ser desenvolupats pel legislador autonòmic. Altrament dit: *prima facie* resulta paradoxal que es pugui admetre en favor del legislador estatutari quelcom que és negat que el pugui enunciar prèviament el mateix Estatut, sinó és a partir degradació normativa de la norma institucional bàsica en aquest àmbit material del seu contingut. De la STC 247/2007 tampoc no es dedueix quina és la raó que fa que la vinculació d'un dret amb una competència el privi *ipso facto* del caràcter de dret subjectiu i, per contra, disposi automàticament d'aquest caràcter, quan l'exercici del dret estigui lligat a una institució (Cabellos Espiérrez, 2010, p. 2). Aquestes incerteses les intenta resoldre la STC 31/2010, però de forma no del tot satisfactòria.

### **3. La STC 31/2010, sobre la reforma de l'Estatut d'autonomia de Catalunya**

El títol I ("Dels drets, deures i principis") ha superat el control de constitucionalitat de la STC 31/2010, de 28 de juny, que ha mantingut la integritat de les seves prescripcions, i ha desestimat les pretensions dels diputats recurrents. La seva argumentació ha revisat els criteris emprats a la STC 247/2007 sobre el caràcter dels drets estatutaris en un sentit més prudent, però no ha desfet algunes incerteses (FJ 16 i 17). Pel que fa les institucions de garantia dels drets (capítol V, títol II), el TC ha decidit la inconstitucionalitat tant del dictamen vinculant del Consell de Garanties Estatutàries sobre projectes i proposicions de llei que afectin o desenvolupin drets estatutaris (article 76.4 EAC) –FJ 32–, com de la competència exclusiva del Síndic de Greuges per supervisar l'Administració autonòmica i local (article 78.1 EAC) –FJ 33. Finalment, la sentència es pronuncia també sobre les referències que l'EAC (article 38.2) fa a la legislació estatal en matèria de garanties jurisdiccionals (FJ 27).

#### **3.1. Els drets estatutaris: continuïtat i canvis de criteri interpretatiu respecte de la STC 247/2007**

Sobre la legitimitat constitucional d'una declaració de drets i principis rectors, la STC 31/2010 (FJ 16) evoca la STC 247/2007 i manté que els drets no són drets subjectius sinó mandats als poders públics, però abandona la controvertida distinció entre aquells que resten vinculats al funcionament de les institucions i els que ho estan a l'exercici específic de competències.

El Tribunal reconeix que els drets previstos a l'Estatut són un tipus de drets denominats estatutaris, diferents dels drets fonamentals, que no són drets subjectius sinó mandats al legislador. Són diferents dels drets fonamentals reconeguts per la CE, que com a garantia de la llibertat i la igualtat, vinculen tots els legisladors de l'Estat: les Corts Generals i les assemblees legislatives de les CA. Els drets estatutaris són drets que solament obliguen el legislador autonòmic, com estableix l'article 37.1; són drets materialment vinculats a l'àmbit competencial de la comunitat autònoma. Per tant, són les competències reconegudes a l'Estatut les que delimiten l'àmbit en el qual els drets estatutaris poden operar.

Però ara el TC també reconeix que sota la mateixa categoria de "drets" es poden comprendre realitats normatives diferents. En aquest sentit, afirma que:

[...] bajo la misma categoría "derecho" pueden comprenderse realidades normativas muy distintas, y será a éstas a las que haya de atenderse, más allá del puro *nomen*, para concluir si su inclusión en un Estatuto es o no constitucionalmente posible [...] ya en la propia Constitución bajo el término "derecho" se comprenden tanto verdaderos derechos subjetivos como cláusulas de legitimación para el desarrollo de determinadas opciones legislativas, si bien en ambos casos se trata siempre, al cabo, de mandatos dirigidos al legislador [...] (FJ 16).

Per tant, sembla no excloure que l'Estatut pugui preveure drets *strictu sensu* vinculats a competències, i que aquells altres preceptes que es formulin com a mandats, poden generar drets subjectius quan així ho decideixi el legislador.

El TC insisteix, però, a interpretar que els esmentats drets estatutaris són solament mandats adreçats als poders públics. I no hi ha dubte que una part del títol I de l'Estatut, com és la relativa als *principis rectors* (capítol V), és un mandat al legislador. Com també ho és que a l'altra part (capítol I a III), tot i que es refereix expressament a drets, la remissió o el mandat a la llei és una previsió habitual. En tot cas, segons el Tribunal, aquests drets subjectius, en tant que exigibles davant els òrgans judicials, no ho són perquè l'Estatut els qualifiqui com a drets, sinó que només ho podran ser quan el legislador autonòmic intervingui mitjançant la llei, i sempre que aquesta actuï en l'àmbit de les seves competències.

La STC 31/2010 incorpora la novetat d'afirmar que l'Estatut no pot endinsar-se en el terreny que és propi de la llei orgànica relatiu al drets fonamentals (article 81.1 CE), per tres raons essencials: la primera, la condició de norma institucional bàsica que correspon a l'Estatut li impedeix el desenvolupament normatiu dels drets fonamentals; la segona és la seva vigència territorial limitada, raó per la qual "[...] la participación del Estatuto en el desarrollo de los derechos redundaría en una pluralidad de regímenes de derechos fundamentales (tantos como Estatutos), lo que afectaría al principio de igualdad [...]"; i la tercera respon a la relació entre llei orgànica i llei ordinària en matèria de drets

fonamentals (article 81.1 i 53.1 CE), que suposa que “[...] el Estatuto, en tanto que ley orgánica, tampoco puede, no ya declarar o desarrollar derechos fundamentales o afectar a los únicos que son tales, sino siquiera regular el ejercicio de tales derechos. Podrá hacerlo, en su caso, el legislador autonómico, en tanto que legislador ordinario [...]” (FJ 7).

El Tribunal subratlla que la funció de desenvolupament dels drets fonamentals no correspon a l'Estatut d'autonomia per raons que tenen a veure amb la seva condició de norma institucional bàsica i amb la seva vigència territorial limitada. Si escau –afegeix–, ho podrà fer “el legislador autonómico, en tanto que legislador ordinario y de acuerdo con el reparto constitucional de competencias, pero no el legislador orgánico estatuyente” (FJ 16). En aquest sentit, segons el criteri de la sentència, no existeix cap contradicció que allò que pot fer el legislador ordinari li sigui impedit al legislador estatutari, perquè –afirma– “en realidad, no es que pueda hacerse más por ley autonómica; es que se hace cosa distinta, como corresponde en el juego de normas ordenadas con arreglo al criterio de competencia” (FJ 17).

Tanmateix, aquesta interpretació sobre la legitimitat constitucional de la previsió estatutària d'un títol sobre drets, deures i principis ofereix alguns punts febles. El primer és la manca d'explicació a la incoherència –si més no aparent– que, d'una banda, suposa el reconeixement que la STC 31/2010 (FJ 16) fa de la possibilitat que l'Estatut reconegui drets subjectius, ni que sigui com a directrius adreçades al legislador sobre els àmbits materials de les competències de la Generalitat sobre els quals s'exerceixen drets fonamentals (per exemple, el dret a l'educació o el dret a la vida i a la integritat física); i, d'una altra, com estableix el precitat FJ 17, que aquesta sigui una tasca que únicament correspon al legislador estatutari (Arroyo Jiménez i Nieto Garrido, 2010, p. 26).<sup>14</sup>

El segon, obliga a matisar el criteri interpretatiu pel qual el TC sosté que els drets estatutaris són sempre diferents dels drets fonamentals reconeguts a la Constitució. Així, quan l'Estatut reconeix drets i deures en l'àmbit de l'educació (article 21 EAC), sembla que allò que fa és complementar un dret fonamental (article 27 CE) en l'àmbit de les competències de la Generalitat sobre educació i en el marc dels lí-

14. Agraïeix al prof. Enric Fossas la tramesa del text mecanografiat d'aquest article de propera publicació a les *Actas de las Jornadas del Letrados del Tribunal Constitucional*, que van tenir lloc a Múrcia (2010).

mits constitucionals dels articles 81.1 (reserva de llei orgànica), 139.1 (respecte al principi d'igualtat) i 149.1.1 CE (competència exclusiva de l'Estat sobre les condicions bàsiques que garanteixen la igualtat en l'exercici dels drets i el compliment dels deures). Un complement normatiu que preceptivament s'ha de moure en el context que li permetin els límits constitucionals citats, a fi –lògicament– d'atribuir un cert perfil propi a la regulació d'aquest dret fonamental, segons que es deriva del principi d'autonomia política. És un principi d'integració constitucional que, com es recordava *supra*, significa que:

[...] como consecuencia del ejercicio por las CCAA de sus competencias exclusivas o de desarrollo legislativo, los ciudadanos residentes en los distintos territorios puedan estar sometidos a regímenes jurídicos diferenciados en las áreas materiales correspondientes a dichas competencias y, consecuentemente, tengan diferentes derechos en esas áreas (STC 247/2007, FJ 17).

I una manifestació d'aquest perfil propi respecte del dret fonamental a l'educació és el que –per exemple– preveu expressament l'article 21.2 EAC, segons el qual a les escoles de titularitat pública l'ensenyament és laic, una qualitat a la qual la Constitució no fa cap referència explícita, tot i que se'n podria derivar. Aquesta qualitat, el caràcter laic, naturalment no és neutra ni d'objecte buit, sinó que incideix sobre la forma i el contingut del dret a l'ensenyament i respecte de la qual la STC 31/2010 no ha trobat cap element d'inconstitucionalitat, malgrat que, com sembla obvi, el precepte estatutari –segons el criteri de la sentència (FJ 17)– “afecta” el dret fonamental a l'educació. En aquest punt, la sentència no resulta del tot coherent. Sobre aquest tema tornarem més endavant.

El tercer punt que resulta insatisfactori és que tampoc no sembla tan evident que l'Estatut, sempre que respecti els límits constitucionals basats en el principi d'igualtat i que es mogui en l'àmbit competencial que li és propi, no pugui prefigurar el contingut d'aquells drets que acull, de tal manera que el legislador autonòmic disposi d'un paràmetre normatiu de referència al qual estigui vinculat per la norma institucional bàsica. És evident que no es tracta de desconèixer que l'abast normatiu que correspon al legislador estatutari i al legislador ordinari autonòmic són diferents, però el que suscita incertesa és que la STC 31/2010 estableixi que allò que fan els dos legisladors “[...] es cosa distinta, como corresponde en el juego de normas ordenadas con arreglo al criterio de



competència", sobretot si no es concreta en què consisteix allò de *different* que en termes funcionals poden fer tots dos. Amb la qual cosa, constatada la incertesa que suscita l'argument de la sentència i també la paradoxa de reconèixer que l'Estatut pot preveure drets subjectius abans que ho faci el legislador, el resultat a què condueix en aquest apartat de la sentència és palesament insatisfactori. Sobretot si allò que es pretenia era construir una línia jurisprudencial sòlida sobre la constitucionalitat de les previsions estatutàries en matèria de drets. Sense perdre de vista també que, d'alguna forma, el criteri adoptat per la sentència no deixa de suposar una certa degradació normativa de l'Estatut com a norma, respecte de la pròpia llei ordinària autonòmica.

Per acabar aquest apartat, cal parar atenció a la previsió estatutària i a la resposta donada per la sentència, en relació amb dos drets de l'àmbit civil i social (capítol I del títol I): el dret a viure amb dignitat el procés de la mort (article 20 EAC) i el dret a l'educació (article 21 EAC).

Pel que fa al primer, a fi de posar en relleu que, en aquest cas, l'Estatut no ha creat un nou dret, el Tribunal s'esforça a argumentar que la proclamació d'un dret al tractament del dolor i a les cures pal·liatives forma part del dret a la vida i a la integritat física i moral (article 15 CE). És una conclusió lògica. Però no és irrellevant ni és un precepte innocu que el legislador estatutari hagi donat substantivitat pròpia als tractaments que han de rebre les persones en la fase terminal de la seva vida, tot incorporant-los al capítol dels drets de l'àmbit civil i social. És un mandat explícit al legislador autonòmic que predetermina l'exercici de drets subjectius de llibertat i les corresponents obligacions sobre el personal sanitari, que el legislador competent haurà de concretar. I en aquest àmbit, en el qual són presents drets fonamentals de les persones (pacients i personal sanitari), haurà de ser el legislador estatal (articles 81.1 i 149.1.16 CE) el competent per incorporar a la seva legislació els drets i deures que corresponen, a fi de complir les darreres voluntats del pacient.

Pel que fa al segon dret, segurament l'únic tema dels dos apartats d'aquest precepte que podia suscitar controvèrsia era el que es refereix al caràcter laic que l'Estatut prescriu que ha de tenir l'ensenyament a l'escola pública catalana (article 21.1). El Tribunal resol de forma breu els retrets d'inconstitucionalitat presentats pel recurs, argumentant que la referència esmentada

sólo significa, como se deduce de su tenor literal, que la enseñanza pública no es institucionalmente una enseñanza confiada a las confesiones religiosas, sin perjuicio del derecho de las madres y los padres a que sus hijos e hijas reciban formación religiosa y moral que esté de acuerdo con sus convicciones en las escuelas de titularidad pública.

A més, afegeix que:

la expresa referencia al art. 37.4 EAC incluida en el art. 21.2 EAC disipa definitivamente cualquier riesgo de interpretación segada [...] de forma que reduzca o limite los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución (FJ 20).

Però la qüestió de l'ensenyament laic no era ni és d'ordre menor. En aquest sentit, el Tribunal ha perdut una bona oportunitat per adoptar una posició hermenèutica més ambiciosa sobre l'abast dels preceptes constitucionals, arran de la innovació que el precepte estatutari ha introduït per a Catalunya en el bloc de la constitucionalitat. Perquè, escau subratllar que la Constitució no fa cap esment al mot *laic* o al *laïcisme* en el seu text, ni per referir-se als principis que informen l'organització política de l'Estat (títol preliminar), ni quan reconeix la llibertat religiosa (article 16.1 CE) o el dret a l'ensenyament (article 27 CE). Sí que s'estableix, però, que cap confessió tindrà caràcter estatal (article 16.3 CE). En aquest sentit, probablement no hagués estat sobrer que el Tribunal s'hagués pronunciat, per exemple, sobre si l'ensenyament laic no solament significa que l'ensenyament públic no està confiat a les confessions religioses, sinó si també comporta una forma d'ensenyament que exclogui l'existència de símbols religiosos a l'escola pública i que el fet religiós no formi part del contingut docent de tota mena de matèries docents reglades. L'article 22.2 de l'Estatut era un bon repte que el Tribunal no ha aprofitat per afrontar, de notòria rellevància constitucional per la garantia dels drets fonamentals.<sup>15</sup>

15. Una part dels arguments que s'exposen en aquest apartat són un desenvolupament del meu treball inicial: "Después de la sentencia, un Estatuto desactivado", *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*. (Especial sobre la STC 31/2010). Octubre 2010, p. 26-37.

### **3.2. Les garanties dels drets: el cas del dictamen vinculant del Consell de Garanties Estatutàries i les competències del Síndic de Greuges**

#### **A) El dictamen vinculant del Consell de Garanties Estatutàries**

La sentència ha interpretat que la competència atribuïda a aquest òrgan consultiu i de control de l'estatutarietat, consistent a emetre un dictamen vinculant sobre els projectes o les proposicions de llei que despleguessin o afectessin els drets reconeguts per l'Estatut (article 76.4 EAC) és contrària a la Constitució. Els seus arguments han estat dos: 1) si el control del Consell es dugués a terme en el moment de la presentació de les iniciatives legislatives davant de la Cambra o al llarg del seu debat davant d'aquest òrgan,

supondria una inadmissible limitación de la autoridad y las competencias parlamentarias, con grave quebranto de los derechos de participación política reconocidos por el art. 23 CE en garantía de la libertad parlamentaria propia de los sistemas democráticos;

2) si el control es verificués una vegada conclòs el procediment legislatiu, però abans de la publicació de la llei, això

configuraria el control ejercido por el Consejo en términos demasiado próximos (materialmente equivalentes, desde luego) a un control jurisdiccional sobre normas legales enteramente perfeccionadas en su contenido, perjudicándose entonces el monopolio de rechazo con fuerza de ley reservado por el art. 161 CE a este Tribunal (FJ 32).

Són arguments molt discutibles i hi ha raons per qüestionar-los.<sup>16</sup>

Però abans d'abordar l'anàlisi dels arguments emprats per la sentència, cal remarcar que la funció exercida pel Consell en el dicta-

---

16. La intervenció del Consell de Garanties Estatutàries en l'iter legislatiu d'un projecte o una proposició de llei es produeix en la seva última fase: és a dir, els dictàmens del Consell són emesos després de l'aprovació del dictamen per la Comissió parlamentària que correspongui, sobre el projecte o la proposició de llei i, per tant, abans del debat final en el ple del Parlament (article 111 del Reglament del Parlament de Catalunya).

men vinculant en relació amb les iniciatives legislatives sobre drets estatutaris era concebuda com una forma d'autocontrol intern sobre llur adequació a l'Estatut, en l'exercici de l'autonomia institucional derivada de l'autonomia política (article 2 CE). No s'ha d'oblidar que el dictamen del Consell es projectava sobre projectes o proposicions de llei, no sobre normes vigents de les quals es derivessin drets subjectius preexistents a la tutela jurisdiccional.<sup>17</sup> El control d'estatutarietat que el Consell havia de dur a terme mitjançant el dictamen vinculant, no era en cap cas un control jurisdiccional similar al que correspon realitzar al Tribunal Constitucional, sinó una modalitat de garantia prèvia per fer-se efectiva en el marc de l'íter legislatiu, entesa com una forma d'autocontrol que la Generalitat s'autoimposava. I ho feia amb el màxim rang normatiu autonòmic: no mitjançant una llei ordinària sinó mitjançant la llei orgànica que va aprovar la seva norma institucional bàsica, l'Estatut.

Certament, amb el dictamen vinculant, la naturalesa jurídica del Consell deixava de ser la que correspon a les funcions d'un òrgan consultiu, per adoptar-ne una de nova en forma d'autocontrol institucional que podia catalogar-se com a preventiu o cautelar sobre un projecte o una proposició de llei, d'acord amb *l'opinio iuris* emesa per un col·legi de juristes. Però sense que ni de bon tros esdevingués un control jurisdiccional: perquè, com és obvi, el Consell no forma part de cap àmbit dels poders jurisdiccionals de l'Estat i, per sobre de tot, la seva funció de control no s'exerceix sobre normes vigents sinó sobre iniciatives legislatives que en el futur poden lleis.

Més enllà de la seva funcionalitat pràctica, el sentit del dictamen vinculant en matèria de drets era el de ser una garantia específica davant d'excessos eventuais del legislador autonòmic, que en el si de l'íter legislatiu podien ser corregits abans que el projecte o la proposició esdevinguessin llei. No s'ha d'oblidar, en aquest sentit, que davant de la impossibilitat legal que les minories parlamentàries autonòmiques puguin recórrer a una llei del seu propi Parlament, el dictamen del Consell era una garantia prèvia per controlar l'adequació de la iniciativa legislativa als drets reconeguts a l'Estatut.

17. Jover Presa, 2007, p. 83.

Sobre el primer argument invocat per la STC 31/2010, segons el qual el dictamen vinculant suposava una limitació inadmissible de les competències parlamentàries i dels drets de participació política, cal dir que difícilment es pot concloure, com en aquest sentit ho fa fet el TC. Principalment, perquè era el mateix Estatut la norma que imposava un autocontrol intern realitzat pel Consell a instància de part, de la qual processalment poden formar part el parlamentaris. En efecte, els mateixos diputats –en l'exercici conjunt de *l'ius in officium* (article 23 CE)– disposen de legitimació activa en un nombre mínim d'ells (una desena part dels diputats o dos grups parlamentaris) per sol·licitar el dictamen al Consell, a fi de verificar si el text legislatiu és respectuós o no amb l'Estatut (article 23. b, de la Llei 2/2009, de 12 de febrer, del Consell de Garanties Estatutàries). Si els diputats poden instar l'actuació del Consell sobre una iniciativa de la qual dubten sobre la seva adequació a l'Estatut, no resulta fàcil deduir que això pugui suposar “un grave quebranto de los derechos de participación política reconocidos por el art. 23 CE”.

El TC assenyalava que la indeterminació del model de control exercit pel Consell feia possible una pluralitat d'opcions que passaven per dos extrems: el primer, exercir el control en el moment que es presenti la iniciativa legislativa i al llarg del debat sobre aquesta iniciativa; i el segon, un cop finit el procediment legislatiu. Doncs bé, no té massa sentit i és poc versemblant que el control es fes a l'inici (Tornos, 2010, p. 2 i Vintró, 2010, p. 2), situació que, de donar-se, sí que hagués suposat una limitació dels drets de participació política dels diputats. Però l'experiència pràctica de la funció consultiva exercida per l'antic Consell Consultiu al llarg de gairebé vint anys permetia excloure aquesta opció i, per contra, retenir com a criteri interpretatiu la que des de l'inici ha estat aplicada per la Llei 1/1981, de 25 de febrer, del Consell Consultiu de la Generalitat i ara per la Llei 2/2009, de 12 de febrer, del Consell de Garanties Estatutàries. És a dir, el dictamen del Consell únicament es pot sol·licitar un cop la comissió parlamentària corresponent hagi aprovat el seu propi dictamen respecte del projecte o la proposició de llei objecte de debat. És a dir, en un moment de l'íter legislatiu en què –llevat de la deliberació en el ple– ja s'han exercit bona part de les facultats de proposta i de lliure debat dels diputats sobre el text legislatiu i, si escau, també sobre la sol·licitud de dictamen formulada al Consell de Garanties. Amb aquest primer argument d'inconstitucionalitat, el TC ha optat per una decisió extrema, quan per les raons exposa-

des la previsió estatutària del dictamen vinculant admetia una interpretació conforme a la Constitució.

El segon argument sostingut en la sentència es fonamenta en el fet que si el control exercit pel Consell es produís un cop acabat el procediment legislatiu i abans de la publicació de la llei, confegiria una forma de control massa propera (en tot cas, materialment equivalent) a un control jurisdiccional, i causaria un perjudici al monopoli de rebuig de les normes amb força de llei que està reservat al TC (article 161 CE).

Però aquest argument oblida que –com s'ha exposat abans– el control exercit pel Consell és un autocontrol previ en el si del procediment legislatiu, que no es projecta sobre una disposició vàlida, sinó sobre un projecte o una proposició de llei, quan és evident que el monopoli del control de constitucionalitat del TC s'exerceix sobre les normes vàlides, no sobre projectes o proposicions.

De l'argumentació emprada per la sentència, sembla clarament derivar-se que amb el dictamen vinculat el Consell hagués suplantat la funció jurisdiccional del TC. Tanmateix, i a banda del que s'acaba d'exposar, cal afegir a *contrari* dos arguments addicionals. Primer, en el supòsit que una llei autonòmica, prèviament dictaminada pel Consell, desenvolupés o afectés drets estatutaris i hagués estat impugnada després davant del Tribunal Constitucional, aquesta llei aprovada pel Parlament de Catalunya sempre seria el resultat de l'exercici de la potestat legislativa de la qual és únicament titular el Parlament i del dret de participació política que pertany als diputats. I no d'una hipotètica concurrència de decisions entre el Consell de Garanties Estatutàries i el Parlament. Segon, si arribat el cas d'un dictamen negatiu, el projecte legislatiu hagués estat aprovat conforme al dictamen, i posteriorment la llei hagués estat impugnada davant del Tribunal Constitucional, el control previ estatutari a què va ser sotmesa davant del Consell de Garanties Estatutàries en cap cas vincularia el judici del Tribunal. El Consell no hauria suplantat les funcions jurisdiccionals del Tribunal Constitucional, ja que el seu control de constitucionalitat s'hauria exercit sobre una norma resultant de l'exercici de la potestat legislativa del Parlament de Catalunya,<sup>18</sup> sense cap constrenyiment previ derivat de l'*opinio iuris* emesa per l'òrgan estatutari. També,

18. Carrillo (2009), p. 81-150.

doncs, en aquest cas, el judici del TC admetia, a parer meu, una tècnica interpretativa més deferent amb el legislador autonòmic.

## **B) Les competències del Síndic de Greuges**

La STC 31/2010 ha declarat inconstitucional el “caràcter exclusiu” de la funció atribuïda al Síndic de Greuges de supervisar l’activitat de l’Administració de la Generalitat i de l’Administració local de Catalunya, a fi de garantir els drets i les llibertats que reconeixen la Constitució i l’Estatut (article 78.1 EAC). El TC ha interpretat que:

la “Administración” del art. 54 CE, como la “Administración” de los artículos 103 y 196 CE, no es [...] la concreta especie “Administración central”, sino el género en el que se comprende todo poder público distinto de la legislación y la jurisdicción. De ahí que la exclusividad que proclama el precepto estatutario que examinamos infrinja el art. 54 CE.

Aquest precepte atribueix al Defensor del Poble que per a “[...] la defensa dels drets compresos en aquest títol –títol I– a aquest efecte podrà supervisar l’activitat de l’Administració i donar-ne compte a les Corts Generals”.

El TC rebutja l’exclusivitat en l’exercici de la funció de supervisió dels drets atribuïda al Síndic. Tanmateix, d’acord amb les al·legacions de l’advocat de l’Estat presentades al recurs d’inconstitucionalitat presentat pel PP, es podia interpretar que: a) en cap cas l’article 78.1 EAC impedeix al Defensor del Poble la supervisió de l’Administració autònoma catalana per a la defensa dels drets del títol I de la CE; b) que quan el precepte estatutari es refereix a l’exclusivitat de la supervisió del Síndic de Greuges, s’ha de entendre que afecta els drets estatutaris i no els del títol I de la CE. Respecte d’aquests últims, el Síndic exerciria una competència concurrent amb el Defensor del Poble, d’acord amb les competències de la Generalitat. Certament, aquesta era una interpretació possible, a la qual podia afegir-se el que prescriu l’article 78.2 EAC, que “El Síndic de Greuges i el Defensor del Poble col·laboren en l’exercici de llurs funcions”, com a via més funcional per a l’activitat d’aquestes institucions singulars de garantia no jurisdiccional dels drets i les llibertats en estats d’estructura composta.

### 3.3. Les previsions sobre garanties jurisdiccionals

Sobre les garanties jurisdiccionals dels drets estatutaris, l'article 38.2 EAC estableix que "són objecte de recurs davant el Tribunal Superior de Justícia de Catalunya, d'acord amb els procediments que estableixin les lleis".

En principi, el legislador català no disposa de competències per ordenar un sistema de garanties jurisdiccionals dels drets estatutaris. L'article 149.1.6 CE atribueix a l'Estat la competència exclusiva sobre legislació processal "sens perjudici de les necessàries especialitats que en aquest ordre es derivin de les particularitats del dret substantiu de les Comunitats Autònomes". No obstant això, es podria entendre que a través d'aquestes "especialitats" el legislador català podia confegir un procediment propi de garantia? La STC 31/2010 (FJ 27) rebutja aquesta eventualitat, ja que entén que les "necessàries especialitats" "tan sólo pueden introducir aquellas innovaciones procesales que inevitablemente<sup>19</sup> se deduzcan desde la perspectiva de la defensa judicial, de las reclamaciones jurídicas sustantivas configuradas por la norma autonómica en virtud de las particularidades del Derecho creado por la propia Comunidad Autónoma" (STC 47/2004, de 25 de març, FJ 4). Sembla evident que la regla de la "inevitabilitat" impedeix de forma irremissible la competència processal autonòmica.

D'acord amb això, el Tribunal fa avinent que la literalitat de l'article 38.2 "podria no compaginarse [...] con la atribución al Estado por el art. 149.1.6 CE de la competencia exclusiva en materia de legislación procesal" (FJ 27). Però, aquest no és el cas, perquè allò que preveu el precepte estatutari és una remissió a la llei a fi que els actes que vulnerin els drets estatutaris siguin objecte d'un recurs davant el Tribunal Superior de Justícia de Catalunya, sense que en cap prede termini el procediment que cal seguir. I aquesta llei, òbviament, ha de ser una llei estatal. Sobre aquest particular, el Tribunal interpreta que "[...] como quiera que el art. 38.2 EAC no se refiere específicamente a

19. Per bé que la STC 31/2010 es refereix a "aquellas innovaciones procesales que inevitablemente se deduzcan desde la perspectiva de la defensa judicial...", i invoca la STC 47/2004, en realitat, aquesta última sentència exposava un criteri, potser, més flexible que es concretava en "una conexión directa tal que justifique las especialidades procesales, es decir, que las legitime como «necesarias» en los términos de la cláusula competencial del art. 149.1.6 CE, teniendo presente que la necesidad a que ésta se refiere no puede ser entendida como absoluta..." (FJ 5).



un concreto recurso del que conozca un concreto tribunal, sino que califica a determinados actos como «objeto del recurso» ante el Tribunal Superior de Justicia, ha de entenderse que no implica la introducción de «innovaciones procesales» ni supone una alteración «de las reglas procesales comúnmente aplicables» (FJ 27).

#### 4. Referències bibliogràfiques

AGUADO RENEDO, César. *El Estatuto de autonomía y su posición en el ordenamiento jurídico*. Madrid: CEC, 1996.

ARROYO JIMÉNEZ, LUÍS; NIETO GARRIDO, Eva. "Las resoluciones del Tribunal Constitucional en los procesos de control de constitucionalidad de la ley". *Crónica jurisprudencial. Jornadas de letrados del Tribunal Constitucional*. Murcia (text mecanografiat), 2010.

BARCELÓ SERRAMALERA, Mercè. "Las declaraciones de derechos y deberes estatutarios. Especial referencia al Estatuto de Autonomía de Cataluña". CASTELLÀ ANDREU, Josep M.; OLIVETTI, Marco (coords.): *Nuevos estatutos y reforma del Estado. Las experiencias de España e Italia a debate*. Barcelona: Atelier, 2009.

CAAMAÑO DOMÍNGUEZ, Francisco. "Sí pueden (Declaraciones de derechos y Estatutos de Autonomía)". *REOC*. Núm. 79, 2007, p. 33-46.

CABELLOS ESPIÉRREZ, Miguel Ángel. "Derechos y garantías jurisdiccionales en la sentencia sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña". *Revista Catalana de Dret Públic*. Número especial, setembre (versió electrònica), 2010.

CASCAJO CASTRO, José Luis. "Breves reflexiones sobre las garantías de los derechos estatutarios". A: APARICIO PÉREZ, Miguel A.; BARCELÓ SERRAMALERA, Mercè (coords.). *Las garantías procesales de los derechos estatutarios*. Barcelona: Atelier, 2010, p. 139-160.

CASTELLÀ ANDREU, Josep. M. "El reconocimiento y garantía de los derechos y libertades en los Estados compuestos. Una aproximación comparada". A: APARICIO, M. A. (ed.). *Derechos y libertades en los Estados compuestos*. Barcelona: Atelier, 2005, p. 11-38.

CATALÀ I BAS, Alexandre H. "La inclusión de una carta de derechos en los estatutos de autonomía". *Revista Española de la Función Consultiva*, núm. 4 (juliol-desembre). 2005, p. 181-204.

CARRILLO, Marc. "Los derechos, un contenido constitucional de los Estatutos de Autonomía". *REDC*, núm. 80, maig-agost. Madrid, 2007, p. 49-71.

CARRILLO, Marc. "Después de la sentencia, un Estatuto desactivado". *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*. (Especial sobre la STC 31/2010). Octubre. 2010, p. 26-37.

DÍEZ-PICAZO, Luis M. "¿Pueden los Estatutos de Autonomía declarar derechos, deberes y principios?". *REDC*, núm. 78. Setembre-desembre. Madrid, 2006, p. 63-75.

FERRERES COMELLA, Víctor; BIGLINO CAMPOS, Paloma; CARRILLO, Marc. *Derechos, deberes y principios en el nuevo Estatuto de Autonomía de Cataluña*. Foro Estructura Territorial, núm. 8. CEPC. Madrid, 2006.

GARCIA TORRES, Jesús. "Los derechos estatutarios en la propuesta catalana de reforma". A: *El Estado autonómico (Actas de las XI Jornadas de la Asociación de Letrados del Tribunal Constitucional)*. CEPC. Madrid, 2006, p. 57-74.

MARTÍN-RETORTILLO-BAQUER, Lorenzo. "Derechos humanos y Estatutos de autonomía". *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, núm. 3, 2006, p. 1.

TORNOS MAS, Joaquín. "El Consell de Garanties Estatutàries". *Revista Catalana de Dret Públic*. Número especial, setembre (versió electrònica), 2010.

VINTRÓ CASTELLS, Joan. "Els dictàmens vinculants del Consell de Garanties Estatutàries". *Revista Catalana de Dret Públic*. Número especial, setembre (versió electrònica), 2010.

## RESUM

L'article analitza el pronunciament de la STC 31/2010 sobre els drets previstos a l'Estatut de 2006. Per bé que ha refusat que aquesta opció sigui inconstitucional, la seva fonamentació jurídica resulta incoherent i condueix a una degradació de l'Estatut com a norma jurídica. Per justificar aquesta tesi, s'aporten arguments favorables a la constitucionalitat que estatuts d'autonomia puguin preveure una declaració de drets: la singularitat de l'Estatut davant les altres lleis, el contingut divers de la reserva estatutària i la vinculació dels drets estatutaris a les competències reconegudes per l'Estatut. Seguidament s'analitza el precedent jurisprudencial de la STC 247/2010, relativa a la reforma de l'Estatut de la Comunitat Valenciana. El tercer apartat aborda els elements de continuïtat i els canvis de criteri que la STC 31/2010 presenta respecte de l'anterior, en tant que no resol de forma clara el dilema sobre la naturalesa dels drets (mandats o drets subjectius). Finalment, justifica la feblesa argumentativa de la declaració d'inconstitucionalitat sobre el caràcter vinculat del dictamen emès pel Consell de Garanties Estatutàries sobre les iniciatives legislatives en matèria de drets.

**Paraules clau:** estatut d'autonomia; drets; competències; òrgans consultius; Ombudsman; garanties jurisdiccionals.

## RESUMEN

El artículo analiza el pronunciamiento de la STC 31/2010 sobre los derechos previstos al Estatuto de 2006. Aunque ha rehusado que esta opción sea inconstitucional, su fundamentación jurídica resulta incoherente y conduce a una degradación del Estatuto como norma jurídica. Para justificar esta tesis, se aportan argumentos favorables a la constitucionalidad de que los estatutos de autonomía puedan prever una declaración de derechos: la singularidad del Estatuto ante las otras leyes, el contenido diverso de la reserva estatutaria y la vinculación de los derechos estatutarios a las competencias reconocidas por el Estatuto. Seguidamente se analiza el precedente jurisprudencial de la STC 247/2010, relativa a la reforma del Estatuto de la Comunidad Valenciana. El tercer apartado aborda los elementos de continuidad y los cambios de criterio que la STC 31/2010 presenta respecto de la anterior, en tanto que no resuelve de forma clara el dilema sobre la naturaleza de los derechos (mandatos o derechos subjetivos). Finalmente, se justifica la debilidad argumentativa de la declaración de inconstitucionalidad sobre el ca-

rácter vinculante del dictamen emitido por el Consejo de Garantías Estatutarias sobre las iniciativas legislativas en materia de derechos.

**Palabras clave:** Constitución; estatuto de autonomía; derechos; competencias; órganos consultivos; Ombudsman; garantías jurisdiccionales.

## ABSTRACT

The article analyzes the pronouncement of the STC 31/2010 about the foreseen rights to the Statute of 2006. Although he has refused that this the option is unconstitutional, its juridical foundation is incoherent and drives to a degradation of the Statute as a juridical rule. To justify this thesis, arguments favorable to the constitutionality are brought that statutes of autonomy can foresee a bill of rights: the singularity of the statute in front of the other laws; the diverse contents of the statutory booking and the linking of the statutory rights to the competences recognized by the Statute. Next the jurisprudential precedent of the STC 247/2010, related to the reform of the Statute of the Comunitat Valenciana, is analyzed. The third section approaches the elements of continuity and the changes of criterion that the STC 31/2010 shows with respect to the former one, as long as it does not solve the dilemma in a clear way about the nature of the rights (mandates or subjective rights). Finally, he justifies the weakness of the declaration of unconstitutionality about the character linked of the issued judgement by the Board of Statutory Guarantees about the legislative initiatives on the subject of rights.

**Key words:** constitution; statute of autonomy; rights; competences; consultative organs; Ombudsman; jurisdictional guarantees.